RESOLUCIÓN 5/2022, DE 14 DE ENERO, DE LA COMISIÓN VASCA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Expediente: 2021/000494

Asunto: Reclamación presentada por D. Xxx frente a la desestimación presunta de su solicitud de acceso a información pública ante el Ayuntamiento de Deba.

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- Consta acreditado en el expediente que, con fecha 12 de noviembre de 2021, D. Xxx, presentó solicitud de información ante el Ayuntamiento de Deba, mediante la que requería lo siguiente:

> *"COPIA DIGITAL del expediente administrativo, o expedientes correspondiente al anuncio y adjudicación del proyecto de traslado del cementerio de Amillaga al nuevo cementerio de Arzabal"*

2.- Ante la falta de respuesta del Ayuntamiento de Deba, con fecha 13 de diciembre de 2021, el Sr. Xxx presenta reclamación ante esta Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública.

3.- Con fecha 17 de diciembre de 2021, esta Comisión da traslado electrónico de la reclamación al Ayuntamiento de Deba con objeto de que, en el plazo de diez días hábiles a contar desde el siguiente al de su notificación, informe sobre el asunto y aporte cuanta documentación resulte relevante para la resolución del mismo. Dicha notificación resultó aceptada por el Ayuntamiento el día 20 de diciembre.

4.- Pasado el plazo otorgado al efecto, a la fecha de la presente Resolución, el Ayuntamiento de Deba no ha realizado alegación alguna. Atendiendo a la siempre necesaria toma en consideración de las variables que pudieran afectar a los límites de acceso a la información, o de las dificultades que pudieran existir para proporcionar la información por encontrarse en curso de elaboración o de publicación, o por necesidad de reelaboración etc., hemos de manifestar que hubiera sido deseable conocer el criterio de dicho Ayuntamiento, quien podría haber aportado elementos de juicio relevantes para decidir acerca del supuesto aquí planteado. No obstante, aunque es de lamentar la falta de colaboración con esta Comisión, la ausencia de alegaciones por parte del Ayuntamiento de Deba no impide resolver la reclamación presentada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- De conformidad con lo establecido en el artículo 1 del Decreto 128/2016, de 13 de septiembre, de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública, esta Comisión asume en la Comunidad Autónoma de Euskadi las funciones previstas en la disposición adicional cuarta de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno en relación con la regulación que establece el artículo 65 de la Ley 2/2016, de 7 de abril, de Institución Locales de Euskadi.

2.- Así mismo, en virtud del artículo 3 del Decreto 128/2016, de 13 de septiembre, de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública, le corresponde a esta Comisión resolver las reclamaciones que se presenten, en aplicación del régimen de impugnaciones previsto en materia de ejercicio del derecho de acceso a la información pública regulado en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, en relación con las denegaciones expresas o presuntas de las Administraciones públicas y demás entidades del sector público vasco, que pertenezcan a las Instituciones comunes y locales de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

3.- Por su parte, el artículo 13 de la citada Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno define la información pública como los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación del Título I y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones. En el supuesto que nos ocupa, los datos solicitados obran en poder del Ayuntamiento de Deba por cuanto que se trata de expedientes de contratación o urbanísticos tramitados por dicha administración.

4.- La solicitud inicial de información fue presentada por el Sr. Xxx ante el Ayuntamiento de Deba con fecha 12 de noviembre de 2021, tal y como se acredita mediante copia de la solicitud. En virtud de lo dispuesto en el artículo 20.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, el Ayuntamiento de Deba contaba con un mes de plazo para dictar y notificar la resolución. El Sr. Xxx refiere no haber sido contestada su solicitud y el Ayuntamiento de Deba no ha desvirtuado dicha afirmación en el plazo de alegaciones concedido al efecto.

5.- El Sr. Xxx interpone la reclamación que nos ocupa, con fecha 13 de diciembre de 2021, ante esta Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública. En este sentido, el artículo 24.2 de la citada Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso

a la Información Pública y Buen Gobierno, dispone que la reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo.

6.- Por su parte, el artículo 24.3 establece que la tramitación de las reclamaciones ha de ajustarse a lo dispuesto en materia de recursos por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (hoy Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas). En este sentido, el artículo 122.1 de la citada Ley dispone que, en el caso de que el acto administrativo que se recurre no fuera expreso, el solicitante y otros posibles interesados podrán interponer recurso de alzada en cualquier momento a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzcan los efectos del silencio administrativo. Dado lo expuesto, la reclamación que nos ocupa ha de entenderse presentada en plazo.

7.- El artículo 12 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno reconoce el derecho de todas las personas al acceso a la información pública. Añade el artículo 17.3 que el solicitante no está obligado a motivar su solicitud de acceso a la información. Sin embargo, podrá exponer los motivos por los que solicita la información y que podrán ser tenidos en cuenta cuanto se dicte la resolución, si bien la ausencia de motivación no será por si sola causa de rechazo de la solicitud.

8.-Entrando ya en el análisis concreto de la información solicitada, es necesario destacar que el derecho a la información adquiere una especial relevancia cuando se circunscribe al cumplimiento de la norma o al ámbito económico y presupuestario, así la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, en su preámbulo, recoge que "*La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos… En el ordenamiento jurídico español ya existen normas sectoriales que contienen obligaciones concretas de publicidad activa para determinados sujetos. Así, por ejemplo, en materia de contratos, subvenciones, presupuestos o actividades de altos cargos nuestro país cuenta con un destacado nivel de transparencia. Sin embargo, esta regulación resulta insuficiente en la actualidad y no satisface las exigencias sociales y políticas del momento… La Ley*

amplía y refuerza las obligaciones de publicidad activa en distintos ámbitos... en materia de información de relevancia jurídica y que afecte directamente al ámbito de las relaciones entre la Administración y los ciudadanos,…en el ámbito de la información de relevancia económica, presupuestaria y estadística, se establece un amplio catálogo que debe ser accesible y entendible para los ciudadanos, dado su carácter de instrumento óptimo para el control de la gestión y utilización de los recursos públicos…"

9.- Por su parte, en el Capítulo II de la Ley 2/2016, de Instituciones Locales de Euskadi, relativo a las obligaciones de publicidad activa de las entidades locales vascas se incide con mayor exigencia en la publicación de información que "*facilite el ejercicio del control del poder, de la actividad político-institucional y de la actuación administrativa de los entes locales, así como que garantice la rendición de cuentas de las representantes y los representantes públicos y el escrutinio de su gestión por la ciudadanía*."

10.- *El capítulo III de la* Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno *"configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública, del que son titulares todas las personas y que podrá ejercerse sin necesidad de motivar la solicitud. Este derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información –derivado de lo dispuesto en la Constitución Española– o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos. En todo caso, los límites previstos se aplicarán atendiendo a un test de daño (del interés que se salvaguarda con el límite) y de interés público en la divulgación (que en el caso concreto no prevalezca el interés público en la divulgación de la información) y de forma proporcionada y limitada por su objeto y finalidad. Asimismo, dado que el acceso a la información puede afectar de forma directa a la protección de los datos personales, la Ley aclara la relación entre ambos derechos estableciendo los mecanismos de equilibrio necesarios. Así, por un lado, en la medida en que la información afecte directamente a la organización o actividad pública del órgano prevalecerá el acceso, mientras que, por otro, se protegen –como no puede ser de otra manera– los datos que la normativa califica como especialmente protegidos, para cuyo acceso se requerirá, con carácter general, el consentimiento de su titular."*

11.- Por su parte, en el Capítulo III de la Ley 2/2016, de Instituciones Locales de Euskadi, relativo a los principios en materia de acceso a la información pública y órgano de reclamaciones, establece que "*Las limitaciones establecidas en la legislación básica en materia de transparencia en el ejercicio del derecho de acceso a la información pública serán interpretadas con carácter restrictivo y mediante un proceso de evaluación entre el daño presumiblemente producido al interés público y privado que se invoque frente a la relevancia o trascendencia de la información solicitada y su necesidad objetiva para llevar a cabo un escrutinio democrático de la*

acción de gobierno". Dichos límites no son de aplicación directa en ningún caso, son de carácter potestativo, y debe justificarse su aplicación basándose en motivos de interés público y habiendo previamente valorado el perjuicio o daño que la aportación de la información supondría. Así, en el caso concreto que nos ocupa, puede entenderse que no aplica ninguno de los límites puesto que el test del daño concluye que el hecho de proporcionar dicha información al solicitante no supone ningún perjuicio para el interés público, bien al contrario, dicho interés público, es decir, el control de la actividad pública, es el que justifica el acceso a la información. Así pues, ha de concluirse que no concurre, en el presente supuesto, vulneración de los límites establecidos al derecho de acceso a la información pública por el artículo 14 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. En cuanto a la aplicación de lo prevenido en el artículo 15, relativo a la protección de datos de carácter personal, habrá de estarse a la graduación que dicho artículo prevé entre las relaciones entre el derecho a la información pública y el derecho a la protección de los datos personales en función de cada uno de los niveles de protección previstos, procediendo del modo establecido, en su caso.

12.- La solicitud de información pública planteada alude también a materia urbanística. A estos efectos, el artículo 5 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana recoge, entre los derechos del ciudadano, los siguientes:

> *"c) Acceder a la información de que dispongan las Administraciones Públicas sobre la ordenación del territorio, la ordenación urbanística y su evaluación ambiental, así como obtener copia o certificación de las disposiciones o actos administrativos adoptados, en los términos dispuestos por su legislación reguladora.*
>
> *d) Ser informados por la Administración competente, de forma completa, por escrito y en plazo razonable, del régimen y las condiciones urbanísticas aplicables a una finca determinada, en los términos dispuestos por su legislación reguladora.*
>
> *f) Ejercer la acción pública para hacer respetar las determinaciones de la ordenación territorial y urbanística, así como las decisiones resultantes de los procedimientos de evaluación ambiental de los instrumentos que las contienen y de los proyectos para su ejecución, en los términos dispuestos por su legislación reguladora."*

Igualmente, artículo 8 de la Ley 2/2006, de 30 de junio, de suelo y urbanismo del País Vasco, establece el principio de participación ciudadana, concretando su apartado los distintos derechos que el mismo comporta:

> *"a) Comparecer como interesado, sin necesidad de acreditar legitimación especial, en los procedimientos de tramitación del planeamiento, de ejecución y de disciplina urbanística.*

b) Acceder y obtener copia, en la forma que se determine por cada administración pública de la documentación que obre en los archivos de las administraciones públicas competentes, sin otras limitaciones que las generales establecidas en las leyes.

c) Ejercer en vía administrativa y judicial, sin necesidad de legitimación especial, las acciones pertinentes para exigir de las administraciones públicas y de los sujetos privados el cumplimiento de la legislación y la ordenación urbanística".

Esta acción pública prevista en el ordenamiento urbanístico es más ampliamente regulada en el artículo 62 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, señalándose de modo concreto lo siguiente:

"1. Será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-Administrativos la observancia de la legislación y demás instrumentos de ordenación territorial y urbanística.

2. Si dicha acción está motivada por la ejecución de obras que se consideren ilegales, podrá ejercitarse durante la ejecución de las mismas y hasta el transcurso de los plazos establecidos para la adopción de las medidas de protección de la legalidad urbanística".

Tras todo lo expuesto, solo cabe recordar que los únicos límites al ejercicio de la acción pública es el respeto al artículo 7 del Código Civil y el artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder judicial que obligan a ejercer los derechos según las reglas de la buena fe y que prohíben el abuso de derecho.

13.- Ha de señalarse también que, independientemente de la afección que la información solicitada pudiera tener para terceros interesados en el expediente, debe decirse que nos encontramos ante información de naturaleza urbanística en la que la acción pública vela por el cumplimiento de la legalidad. En este sentido, sentencias como la STS de 16 de julio de 2016 señalan que *"hay materias en nuestro ordenamiento jurídico en que se reconoce por excepción la acción pública a los particulares, mediante la cual y amparada en el mero interés por el cumplimiento de la legalidad y la salvaguarda de los intereses generales, -que es definitiva la finalidad perseguida por la recurrente, a la vista de las alegaciones y motivos de impugnación articulados en su demanda- se permite a los administrados la posibilidad de impugnar cualquier actuación administrativa sin tener alguna conexión directa que les ataña, esto es ni derecho subjetivo que defender ni tampoco interés legítimo. Ello sucede en materias de urbanismo, medio ambiente y patrimonio público*". Igualmente cabe traer la Sentencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de enero de 2004, la cual señala que "… *si la totalidad de los ciudadanos pueden verificar el cumplimiento de la legalidad urbanística, deben tener acceso a la totalidad de los acuerdos dictados en esta materia entre los que se encuentran los expedientes de licencia de obras para acondicionamiento de locales.*

En definitiva, el ejercicio de la acción pública precisa el conocimiento de las actuaciones y ésta no puede ser negada porque el solicitante no promoviera ni se personara en el mismo antes de que hubiera recaído resolución toda vez que el plazo para el ejercicio de dicha acción no concluye con la terminación del expediente, ni con la conclusión de las obras sino cuando han transcurrido los plazos establecidos para la adopción de las medidas de protección de la legalidad urbanística…".

14.- Ante la falta de respuesta del Ayuntamiento de Deba, esta Comisión considera de utilidad tomar en consideración un expediente de reclamación anterior, el 2021/000146, resuelto mediante Resolución 37/2021, de 16 de abril, que versaba sobre el mismo hecho del traslado del citado Cementerio de Amillaga al nuevo cementerio de Arzabal, si bien centrado en unos expedientes concretos de adjudicación de trabajos/contratos a un arquitecto en particular así como a informes técnicos y jurídicos aportados a expedientes urbanísticos, y tramitado por otro solicitante. En este caso, el Ayuntamiento de Deba facilitó al reclamante, en fase de audiencia, abundante información de los expedientes de contratación de los trabajos que resultaron necesarios, y expuso dificultades para facilitar copias digitales de los informes técnicos y jurídicos aportados a los distintos expedientes urbanísticos correspondientes a licencias otorgadas entre los años 2017 y 2021.

Esta Comisión hubiera deseado conocer en el caso que nos ocupa, si también existen dificultades objetivables para proporcionar en la modalidad solicitada la documentación que conforma el *expediente administrativo, o expedientes correspondientes al anuncio y adjudicación del proyecto de traslado del cementerio de Amillaga al nuevo cementerio de Arzabal,* ahora solicitados y si, como en aquel caso, también resultaría deseable el acceso a parte de la información de forma presencial en el Departamento de Urbanismo del Ayuntamiento de Deba, con lo que esta Comisión estuvo de acuerdo en aquella ocasión a la vista de la estimación del trabajo que realizó el Ayuntamiento de Deba, para la digitalización de los "*miles de documentos*" que en aquel caso se argumentó ello pudiera suponer, así como el gasto de dinero público y el bloqueo del servicio que ello implicaría.

Hay que añadir que, entonces, por el volumen de lo solicitado, se estimó que requeriría la puesta de medios personales específicos a disposición del solicitante y que existía falta de personal que pudiera dedicarse a la tarea de su búsqueda y recolección, todo lo cual bien podría ir contra los principios generales impuestos por el artículo 3 de la Ley 40/2015 de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público, de servicio efectivo al ciudadano, racionalización y agilidad de los procedimientos administrativos y de las actividades materiales de gestión, responsabilidad por la gestión pública, economía, suficiencia y adecuación estricta de los medios a los fines institucionales o eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos.

En este caso, y entendiendo que la petición se centra únicamente en los expedientes correspondientes al anuncio y adjudicación del proyecto de traslado del cementerio de Amillaga al nuevo cementerio de Arzabal, se presupone, en principio, que procede su acceso en formato digital, y en el caso de que ello no fuera posible por su excesivo volumen, debiera justificarse convenientemente el acceso presencial a la información, en los mismos términos que se objetivó para aquel expediente.

Resulta procedente señalar, siguiendo el Criterio interpretativo 7/2015 sobre Causas de inadmisión de solicitudes de información relativas a información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración. (Artículo 18.1.c) de la Ley 19/2013) del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, que esta Comisión comparte, que el volumen de información no determina que requiera una tarea de reelaboración previa sino de extracción de la pertinente documentación, lo que no implica una elaboración expresa para dar una respuesta a la solicitud, y por lo tanto no puede dar lugar a una inadmisión. Así mismo, que sólo sería aplicable el concepto de reelaboración en aquellos supuestos en los que la Administración, teniendo solamente la información en un determinado formato, ésta no sea reutilizable en los términos que señale la Ley, debiendo en este caso ofrecerse la información en los formatos existentes. En este sentido, la Ley 19/2013, establece en su artículo 5.4 que la Administración debe establecer "los mecanismos adecuados para facilitar la accesibilidad, la interoperabilidad, la calidad y la reutilización de la información publicada .... ". Esta recomendación que supone una buena práctica y que opera desde la entrada en vigor de la Ley, puede relacionarse con la situación actual de los documentos e informaciones archivadas que, en muchos casos fueron objeto de elaboración y archivo en formatos PDF y similares. Así mismo, la petición de un formato concreto distinto al existente podría entenderse como reelaboración, cuando dicho formato no esté en poder de la Administración informante, en todo caso la extracción de la información en Excel o Word no entrarían en el supuesto de reelaboración.

Por todo ello, en el caso de que la información afectada por esta solicitud fuera muy voluminosa y no estuviera digitalizada, y conllevara un tiempo y recursos humanos a su disposición no asumibles, se estimaría correcta la forma de acceso a la información de forma presencial y se emplaza al Ayuntamiento de Deba a que, además de proporcionar la información de que se disponga ya digitalizada, ponga en conocimiento de esta Comisión el cumplimiento de esta Resolución mediante la correspondiente cita con el solicitante mediante la que se satisfaga totalmente su derecho a la información púbica de modo presencial, dándole vista, a la totalidad de los documentos de los expedientes afectados a que se refiere su solicitud y que no hayan sido proporcionados digitalmente.

No obstante, dada la obligatoriedad de publicación de determinada información sobre los contratos suscritos por los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley

19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso al a información pública y buen gobierno, entre los que se encuentra el Ayuntamiento de Deba, aunque solo a partir de la fecha de entrada en vigor de la citada ley, en el caso de que determinada información se encuentre publicada, podrán facilitarse los enlaces concretos donde se encuentra, indicando de modo específico cuál es la información publicada y el lugar directo donde se accede a la misma, debiendo completarse con lo que reste a través de los modos establecidos en los párrafos anteriores.

A la vista de cuanto antecede, la Comisión Vasca de Acceso a la Información, por unanimidad,

RESUELVE

Primero.- Estimar la reclamación presentada por D. Xxx frente a la desestimación presunta de su solicitud de información pública ante el Ayuntamiento de Deba.

Segundo.- Instar al Ayuntamiento de Deba a que, en el plazo máximo de 20 días, proporcione formalmente al reclamante la información objeto de su solicitud en los términos señalados en el fundamento jurídico decimocuarto de la presente Resolución.

Tercero.- Notificar la presente Resolución al reclamante y al Ayuntamiento de Deba.

Cuarto.- Publicar la Resolución en la página web de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública una vez efectuada la notificación al reclamante y previa disociación de los datos de carácter personal.

Esta Resolución pone fin a la vía administrativa y contra la misma solo cabe interponer recurso contencioso-administrativo, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de conformidad con lo previsto en el artículo 10.1. m) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Vitoria-Gasteiz
Presidenta de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública

MIREN MARTIARENA BARKAIZTEGI